

PETIÇÃO (MOD) PREVIDENCIÁRIO

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Recurso REsp 16.125-0-
Tribunal STJ
Relator ATHOS CARNEIRO

PESSOA SEM PODERES DE REPRESENTAÇÃO — TEORIA DA APARÊNCIA -
INAPLICABILIDADE

RESUMO

- No mérito, merece acolhimento, com a devida "vênia" dos termos em que proferida a r. sentença, aliás lavrada por magistrado dos mais cultos e diligentes, o conteúdo do recurso. - A citação para a execução fiscal e a intimação da penhora foram efetivadas na pessoa de F.M., irmão do sócio da Embargante E.M., sendo que este último sequer exerce as funções da gerência, estas atribuídas à sócia M.M.A. (cláusula 10ª do contrato social da empresa, fls.). - Nada obstante os fundamentos lançados pelo douto sentenciado, no sentido de o art. 8º da Lei 6.830/80 admitir a citação pela entrega de correspondência no endereço da Executada, enquanto o respectivo art. 12 prevê a intimação da penhora por meio de publicação, daí concluir o Dr. Juiz ter-se verificado na hipótese em tela cautela maior, em virtude de ter sido a embargante citada por meio de diligência realizada por Oficial de Justiça, tendo o Sr. F.M. aceito a citação e posteriormente o encargo de depositário, razões de ordem pública militam em sentido contrário ao raciocínio desenvolvido pelo julgador. - Não detendo o referido F.M. qualquer qualidade perante a Embargante, cai por terra a tese da intempestividade dos Embargos, certamente dependente da contagem do termo inicial para o respectivo oferecimento a partir da intimação daquele para o ato da penhora. - Com efeito, representaria uma temeridade em relação à estatura constitucional do direito de defesa (art. 5º, LV, CF), o acolhimento da tese sustentada na sentença e nas contra-razões recursais, estas invocando até mesmo a teoria da aparência para justificar a validade da citação procedida em pessoa estranha a representação legal da Embargante, sem qualquer poder de administração da mesma. - Por isso mesmo, a doutrina e jurisprudência são rigorosas em afastar nessas hipóteses, a validade do ato citatório. - JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA ressalta em seu valioso magistério: "Se o réu, mutuamente citado, comparece para arguir a nulidade, e a arguição é acolhida, considera-se feita a citação na data em que ele ou seu advogado é intimado da decisão (art. 214, § 2º). Com a intimação, pois, é que em princípio se produzem os efeitos atribuídos à citação." ("O NOVO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO", Ed. Forense, 17ª edição, 1995, pág. 41). - A jurisprudência se manifesta, até mais especificamente com relação à hipótese versada, no mesmo diapasão: "Não se aplica a teoria da aparência, ainda que se considere que, sendo o empregado de confiança, não subtrairia do patrão nenhuma informação. Irrelevante também a boa-fé do oficial de justiça. O que importa é o fato de que não está comprovado, de maneira inequívoca, que o réu tem ciência da demanda contra ele proposta, o que se constitui em ofensa ao princípio da ampla defesa. (RT 696/221, conforme NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, "Código de Processo Civil Comentado" e "Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor", Ed. Revista dos Tribunais, 5ª edição, 2001, pág. 667). "O "due process of law" tem como um de seus principais fundamentos a regularidade da citação. Efetuada esta na pessoa do empregado, sem poderes para representar a empresa citada, que não compareceu ao processo, e não comprovada, outrossim, de modo inequívoco a ciência da demanda pela ora embargante e recorrente, impõe-se decretar a procedência dos embargos à execução e a nulidade do processo de conhecimento." (STJ - 4ª Turma, REsp 16.125-0-SP, Relator Min. ATHOS CARNEIRO, j. 16-02-93, unânime, DJU 22-03-93, pág. 4.547, conforme THEOTÔNIO NEGRÃO, "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", Ed. Saraiva, 31ª edição, 2000, nota nº 3b, ao art. 215 do CPC). "Constitui ônus do autor indicar a pessoa que

representa a pessoa jurídica, podendo receber a citação. Feita esta em quem para isso não se acha autorizada, é nulo o ato, sendo irrelevante por completo a boa-fé do oficial de justiça, nada importando que as circunstâncias de fato o tenham conduzido a equívoco" (STJ - JTAERGS 74/148 e Ajuris 52/228, conforme THEOTÔNIO NEGRÃO, obra e edição citadas, notas nº 3a. ao art. 215, CPC). "Feita a citação em pessoa que para isso não se achava habilitada, o ato é nulo, independentemente das circunstâncias de fato que tenham conduzido o oficial de justiça a equívoco. Vulneração do art. 215 do CPC" (STJ - 4ª Turma, REsp 5061-MG, Relator Ministro BARROS MONTEIRO, j. 11-12-90, unânime, DJU 15-04-91, pág. 4.304). "Para que haja citação válida de pessoa jurídica, é preciso que ela seja feita a quem a represe

EMENTA

Não se aplica a teoria da aparência, ainda que se considere que, sendo o empregado de confiança, não subtrairia do patrão nenhuma informação. Irrelevante também a boa-fé do oficial de justiça. O que importa é o fato de que não está comprovado, de maneira inequívoca, que o réu tem ciência da demanda contra ele proposta, o que se constitui em ofensa ao princípio da ampla defesa.

NOTA DA REDAÇÃO

RT